



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
Quarta Sezione Lavoro



in persona del Giudice, **dott.sa Antonella CASOLI**
all'udienza del **26/11/2024**, all'esito della camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

ex art. 429, 1° comma c.p.c., modificato dall'art. 53, comma 2 d.l. n. 112/2008, conv. in legge n. 133/2008, nella causa civile iscritta al n. **8999** del Ruolo Generale Affari Lavoro dell'anno **2024**, vertente

TRA

Parte_1, rappresentato e difeso dall'avv. PONZELETTI MICHELE, giusta delega a margine del ricorso

RICORRENTE

E

Controparte_1 rappresentato e difeso dall'Avv. CIARIMBOLI PAOLO, giusta delega a margine della memoria difensiva

CONVENUTO

OGGETTO: Impugnazione licenziamento con domanda di reintegrazione.

CONCLUSIONI DELLE PARTI: COME IN ATTI

ESPOSIZIONE DEI FATTI

Con ricorso depositato il 04/03/2024, *Parte_1* premesso di essere stato assunto, in data 12.8.2022 (*recte* 2002), dalla soc. 29 giugno soc. coop. con rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato e mansioni di autista addetto alla raccolta dei rifiuti nell'ambito dell'appalto di *CP_2* e di aver poi subito, in data 23.5.2014, un gravissimo infortunio sul lavoro, a seguito del quale ha riportato una invalidità permanente, già riconosciuta dall' *CP_3* e dall' *CP_4*, del 73%, con grave difficoltà deambulatoria, ha esposto: di essere stato assunto, a seguito di procedura di cambio appalto ex art. 6 [...] *CP_5* AMBIENTALI 2016, dalla soc. *CP_6* in data 18.10.2018 e di aver svolto, in esecuzione di un verbale di conciliazione sottoscritto l'11.11.2021, mansioni di elaborazione e consegna delle tessere carburante e schede tecniche, turnazione di mezzi, supporto officina e rendicontazione guasti presso gli uffici adiacenti il piazzale di smistamento degli automezzi *Contro* di Via Vicchio; che in data 1.1.2022 è transitato alle dipendenze della nuova aggiudicataria dell'appalto, *CP_7* *Parte_2*, continuando a svolgere le stesse mansioni in precedenza disimpegnate; che a seguito di nuovo cambio di

appalto, è stato assunto alle dipendenze della soc. *Controparte_1* a decorrere dal 22.5.2023 in virtù della clausola sociale e dell'accordo sindacale che imponeva l'assunzione alle medesime condizioni in precedenza fruite dai lavoratori; che in data 30.5.2023 è stato sottoposto a visita del medico competente che ha attestato l'assoluta inidoneità alla mansione di formale inquadramento; che in data 3.7.2023 la società datrice di lavoro gli ha comunicato la sospensione cautelare dal servizio, impugnata con lettera del 18.7.2023, nella quale la società è stata nuovamente diffidata ad adibirlo alle mansioni in precedenza svolte; che, dopo aver proposto in sede di tentativo di conciliazione presso la *Con* la revoca della sospensione e l'adibizione alle mansioni in precedenza svolte, all'incontro del 16.10.2023 la società ha rifiutato l'accordo e, con successiva missiva del 7.11.2023, gli ha comminato il licenziamento per giustificato motivo oggettivo per mancanza di mansioni compatibili con il suo stato di salute, prontamente impugnato con lettera del 24.11.2023.

Tanto esposto, assumendo la discriminatorietà del licenziamento intimato in ragione della sua disabilità, evitabile ricorrendo a modifiche organizzative e accomodamenti ragionevoli, e, in ogni caso, la sua illegittimità per violazione della quota di riserva di cui all'art. 10, comma 4 l. n. 68/1999, come pure per violazione della clausola di salvaguardia e dell'accordo sindacale sul cambio appalto nonché l'insussistenza del motivo oggettivo, essendo disponibili mansioni compatibili con il suo stato di salute, ha convenuto in giudizio la soc. *Controparte_1*, affinché, accertata la nullità, annullabilità o illegittimità del licenziamento, la società sia condannata alla reintegra nel posto di lavoro e al pagamento di un'indennità risarcitoria pari alle retribuzioni maturate dal licenziamento alla reintegra, o, in subordine, nella misura ritenuta di giustizia, con condanna al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali di legge, richiamando, quanto al regime normativo applicabile, la clausola di salvezza di cui all'art. 16 CCNL servizi ambientali in favore dei lavoratori impiegati nell'appalto anteriormente al 6.3.2015.

Si è costituita tempestivamente la società convenuta, contestando l'avversa pretesa, deducendo: che al momento del cambio appalto la società uscente *Parte_2* ha comunicato l'elenco dei dipendenti e le loro mansioni, qualificando il ricorrente come operaio di 3° livello, corrispondente alla mansione di autista – addetto alla raccolta; che soltanto al momento della presa in servizio la società si è avveduta della grave difficoltà deambulatoria del ricorrente e, per tale motivo, considerato che l'ultimo giudizio del medico competente della società uscente, risalente al 13.9.2022, sorprendentemente attestava l'idoneità del ricorrente alla mansione ancorché con limitazione per la movimentazione dei carichi e i lavori gravosi, ha sottoposto il lavoratore ad una visita straordinaria, all'esito della quale è stata correttamente attestata l'inidoneità permanente alla mansione di autista addetto alla raccolta; che, sospeso cautelatamente dal servizio, la società ha tentato una ricollocazione in altre mansioni, ma, sottoposto a visita del medico competente, il ricorrente è stato giudicato inidoneo permanentemente anche alle mansioni di addetto all'isola ecologica-presidio; che, non disponendo di altre mansioni rientranti nell'appalto o su altri servizi, si è vista costretta a licenziare il ricorrente.

Tanto premesso, la convenuta ha anzitutto eccepito l'inammissibilità dell'impugnativa giudiziale di licenziamento, in difetto di contestazione del giudizio espresso dal medico competente di inidoneità permanente a tutte le mansioni disponibili in azienda, nonché per omessa contestazione della violazione dell'obbligo di *repechage*, affermando, in ogni caso, la non disponibilità di posizioni alternative sulle quali ricollocare il ricorrente.

Nel merito ha contestato la dedotta illegittimità del licenziamento, deducendo che, nell'attuale modello organizzativo (che non deve affatto replicare quello dell'impresa uscente dall'appalto), non vi sono mansioni amministrative che possano essere assegnate agli operai, tutti impiegati nelle attività di raccolta, rilevando anche l'inopponibilità a sé degli accordi presi in precedenza dalle ditte uscenti con il lavoratore.

Ha inoltre dedotto la radicale infondatezza della doglianza inerente alla violazione della quota di riserva, affermando la non invocabilità dell'art. 10, comma 4 l. 68/1999, dacché applicabile solo in favore del personale assunto con le procedure di avviamento obbligatorio, evidenziando, in ogni caso, che la quota di riserva è pienamente rispettata dalla società, la quale, peraltro, neppure vi è tenuta, trovandosi in regime di sospensione dagli obblighi occupazionali ai sensi dell'art. 3, comma 5 l. n. 68/1999.

Quanto alla lamentata violazione dell'accordo sindacale, ha evidenziato che esso è stato pienamente rispettato con l'assunzione del lavoratore, indicato come operaio idoneo con limitazioni, essendo il licenziamento seguito al diverso giudizio di inidoneità permanente alla mansione del proprio medico competente.

Invocata, in ogni caso, l'applicazione delle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 23/2015, ha concluso per l'inammissibilità o il rigetto del ricorso con condanna alla rifusione delle spese di lite.

Escussi alcuni testimoni e depositate note autorizzate, all'odierna udienza la causa è stata discussa e decisa mediante la presente sentenza di cui è stata data lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. La domanda è fondata e, pertanto, merita accoglimento.

2. Prendendo le mosse dalla doglianza di discriminatorietà del licenziamento intimato in ragione dell'inidoneità permanente alla mansione, non nuoce premettere, da un punto di vista generale, che il D.lgs. n. 216 del 2003, nel dare attuazione alla direttiva 2000/78/CE per la "parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro", ha stabilito, tra l'altro, che "Il principio di parità di trattamento senza distinzione ... di handicap ... si applica a tutte le persone sia nel settore pubblico che privato ed è suscettibile di tutela giurisdizionale" con specifico riferimento anche alla seguente area: "occupazione e condizioni di lavoro, compresi gli avanzamenti di carriera, la retribuzione e le condizioni del licenziamento, la salute e la sicurezza, il reintegro professionale o il ricollocamento" (art. 3, comma 1, lett. b).

Alla lettera a) del precedente art. 2 è definita la **discriminazione diretta** che si ravvisa “quando, per religione, per convinzioni personali, per handicap, per età o per orientamento sessuale, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in una situazione analoga”. Alla successiva lettera b), poi, è data la definizione della nozione di **discriminazione indiretta** che sussiste nel caso in cui “una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone che professano una determinata religione o ideologia di altra natura, le persone portatrici di handicap, le persone di una particolare età o di un orientamento sessuale in una situazione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone”.

Mentre nel caso di discriminazione diretta è *la condotta*, il comportamento tenuto, che determina la disparità di trattamento, nel caso di discriminazione indiretta la disparità vietata è *l'effetto* di un atto, di un patto, di una disposizione o di una prassi in sé legittima.

Secondo i dettami della Corte di Giustizie UE, nel caso di discriminazione indiretta, una volta accertato che la prassi di per sé lecita pone il lavoratore disabile in una situazione di svantaggio, “il giudice nazionale deve verificare se la disparità di trattamento creatasi tra i lavoratori disabili e i lavoratori non disabili sia oggettivamente giustificata da una finalità legittima, se i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e se essi non vadano oltre quanto necessario per raggiungere l'obiettivo perseguito dal legislatore nazionale.” (Corte di Giustizia UE nella sentenza 18.01.2018).

Nello stesso senso, il comma 6 dell'art. 3 del D.Lgs. n. 216/2003 stabilisce che “Non costituiscono, comunque, atti di discriminazione ai sensi dell'articolo 2 quelle differenze di trattamento che, pur risultando indirettamente discriminatorie, siano giustificate oggettivamente da finalità legittime perseguite attraverso mezzi appropriati e necessari.”

L'art. 5 della Direttiva prevede che il datore di lavoro è tenuto ad adottare “soluzioni ragionevoli per i disabili”: “Per garantire il rispetto del principio della parità di trattamento dei disabili, sono previste soluzioni ragionevoli. Ciò significa che il datore di lavoro prende i provvedimenti appropriati, in funzione delle esigenze delle situazioni concrete, per consentire ai disabili di accedere ad un lavoro, di svolgerlo o di avere una promozione o perché possano ricevere una formazione, a meno che tali provvedimenti richiedano da parte del datore di lavoro un onere finanziario sproporzionato”.

Il ventesimo considerando della Direttiva citata ribadisce la necessità della l'introduzione di misure appropriate ossia misure efficaci e pratiche, destinate ad organizzare il luogo di lavoro in funzione dell'handicap, ad es. sistemando i locali o adattando le attrezzature, i ritmi di lavoro, la ripartizione dei compiti, o fornendo mezzi di formazione o di inquadramento.

In seguito a condanna dell'Italia da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea per inadempimento alla citata direttiva (sentenza 4 luglio 2013, C-312/2011, Commissione europea/Repubblica Italiana), il d.l. 28 giugno 2013, n. 76 (art. 9, comma 4-ter), conv. con modif. dalla legge 9 agosto 2013, n. 99, ha inserito nel testo dell'art. 3 del D.Lgs. n. 216 del 2003, un comma 3 bis del seguente tenore: “Al fine di garantire il rispetto del principio

della parità di trattamento delle persone con disabilità, i datori di lavoro pubblici e privati sono tenuti ad adottare accomodamenti ragionevoli, come definiti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, nei luoghi di lavoro, per garantire alle persone con disabilità la piena eguaglianza con gli altri lavoratori. I datori di lavoro pubblici devono provvedere all'attuazione del presente comma senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e con le risorse umane, finanziarie, e strumentali disponibili a legislazione vigente".

Va infine anche rammentato che ai sensi dell'art 3, comma 4 del D.Lgs. 216/2003, *"Sono fatte salve le disposizioni che prevedono accertamenti di idoneità al lavoro nel rispetto di quanto stabilito dai commi 2 e 3"* e che l'art. 42 del D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro, dispone, a sua volta, che il datore di lavoro, ove le misure indicate dal medico competente prevedano una inidoneità alla mansione specifica, *"adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori"*.

3. Dal complesso delle suddette disposizioni emerge che il datore di lavoro debba tenere in considerazione la situazione di svantaggio del lavoratore disabile, adottando "soluzioni ragionevoli" idonee ad evitare una discriminazione che produca l'effetto di estromettere il dipendente dal contesto lavorativo.

Al riguardo, la Suprema Corte ha affermato che, in presenza dei presupposti di applicabilità dell'art. 3, comma 3 bis, del D.lgs n.216 del 2003, il datore di lavoro ha l'obbligo della previa verifica della possibilità di adattamenti organizzativi ragionevoli nei luoghi di lavoro, che debbano essere adottati "secondo il parametro (e con il limite) della ragionevolezza", tenendo conto "del limite costituito dall'inviolabilità in peius art. 2103 c.c.) delle posizioni lavorative degli altri prestatori di lavoro" nonché di evitare "oneri organizzativi eccessivi (da valutarsi in relazione alle peculiarità dell'azienda ed alle relative risorse finanziarie), precisando che " l'adozione di tali misure organizzative è prevista in ogni fase del rapporto di lavoro, da quella genetica sino a quella della sua risoluzione, non essendo specificamente destinate a prevenire un licenziamento" (v. Cass.9/3/2021, n.6497).

I Giudici di legittimità hanno, poi, chiarito che, in caso di applicazione dell'art. 3, co. 3 bis, D.lgs. 216 del 2003, all'onere di dimostrare i presupposti specifici richiesti per la legittimità del provvedimento datoriale, si aggiunge quello distinto relativo all'adempimento dell'obbligo di accomodamento ragionevole.

Pertanto, a fronte del lavoratore che deduca e provi di trovarsi in una condizione di limitazione, risultante da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature secondo il diritto dell'Unione europea, quale fonte dell'obbligo datoriale di ricercare soluzioni ragionevoli che possano evitare la estromissione del dipendente dal contesto lavorativo causato dalla disabilità, graverà sul datore di lavoro l'onere di provare di aver adempiuto all'obbligo di "accomodamento" ovvero che l'inadempimento sia dovuto a causa non imputabile.

Non spetta al lavoratore, o tanto meno al giudice, individuare in giudizio quali potessero essere le possibili modifiche organizzative appropriate e ragionevoli idonee a salvaguardare il posto di lavoro, sovvertendo l'onere probatorio e richiedendo una collaborazione nella individuazione degli accomodamenti possibili non prevista neanche per il repêchage ordinario in mansioni inferiori, oramai esteso dal recesso per sopravvenuta inidoneità fisica alle ipotesi di soppressione del posto di lavoro per riorganizzazione aziendale.

In tale prospettiva, l'onere gravante sul datore di lavoro potrà essere assolto mediante la deduzione del compimento di atti o operazioni strumentali rispetto all'avveramento dell'accomodamento ragionevole, che assumano il rango di fatti secondari di tipo indiziario o presuntivo, i quali possano indurre nel giudicante il convincimento che il datore abbia compiuto uno sforzo diligente ed esigibile per trovare una soluzione organizzativa appropriata avuto riguardo a ogni circostanza rilevante nel caso concreto.

Ovviamente il datore di lavoro potrà anche dimostrare che eventuali soluzioni alternative, pur possibili, fossero prive di ragionevolezza, magari perché coinvolgenti altri interessi comparativamente preminenti, ovvero fossero sproporzionate o eccessive, a causa dei costi finanziari o di altro tipo ovvero per le dimensioni e le risorse dell'impresa” (v. Cass. n. 6497/2021, cit e precedenti conformi ivi richiamati; successive conf.: Cass. n. 15002 del 2023; Cass. n. 31471 del 2023; Cass. n. 35850 del 2023; da ultimo, Cass. n. 10568 del 2024).

Così che, secondo la Corte, “potrà dirsi ragionevole ogni soluzione organizzativa praticabile che miri a salvaguardare il posto di lavoro del disabile in un'attività che sia utile per l'azienda e che imponga all'imprenditore, oltre che al personale eventualmente coinvolto, un sacrificio che non ecceda i limiti di una tollerabilità considerata accettabile secondo "la comune valutazione sociale”, la cui misura è rappresentata appunto dal principio generale di buona fede.

Proseguendo nel ragionamento, Cass. 9 marzo 2021, n. 6497 richiama i principi espressi da Cass. SS.UU. n. 5688 del 1979, che, proprio a proposito dell'integrazione del comportamento dovuto dal datore di lavoro ex art. 1175 c.c., ha ritenuto che quest'ultimo deve *“ritenersi vincolato non solo a non frapporre ostacoli alla realizzazione dell'interesse dell'altra parte, ma anche a fare tutto ed esattamente quanto la comune valutazione sociale consideri necessario”*.

La Corte di Cassazione, infine, con ordinanza del 13 novembre 2023, n. 31471, ha sostenuto che il datore di lavoro è obbligato ad adottare ogni accomodamento ragionevole per tutelare la prestazione lavorativa del lavoratore disabile, che non comporti eccessivi costi per l'azienda, e che può consistere “anche nell'adibizione del lavoratore a diverse mansioni, pure inferiori, i quali vengono meno solo laddove comportino un sacrificio economico sproporzionato del datore di lavoro (richiamando in merito proprio Cass. n. 6497/2021).

Per questa via la giurisprudenza di merito ha indicato alcuni tipi di soluzioni ragionevoli, quali:

a) controllare, in maniera costante, l'idoneità alla mansione del lavoratore (cfr. Corte d'appello di Napoli del 17 gennaio 2023);

b) la riduzione dell'orario di lavoro (App. Napoli, 17 gennaio 2023, Trib. Ivrea, 6 luglio 2018);

c) la sospensione del dipendente senza retribuzione, ai sensi dell'art. 10, L. n. 68/99, per tutto il tempo in cui persista la patologia incompatibile con il lavoro (Corte d'appello Genova, 9 giugno 2021);

d) la redistribuzione dei compiti tra lavoratori in maniera da assegnare al prestatore mansioni compatibili con le proprie patologie (Trib. Pisa, 16 aprile 2015, nonché Trib. Roma, 8 maggio 2018);

e) la creazione di un nuovo posto di lavoro (Trib. Ivrea, 6 luglio 2018).

Infine, recentemente la S.C. di Cassazione ha precisato che *“Dalla violazione di norme specificamente poste a protezione del disabile e della sua condizione non può che derivare la natura discriminatoria dell'atto...In particolare, il datore di lavoro che licenzi una persona in condizione di disabilità, in violazione degli obblighi posti per rimuovere gli ostacoli che impediscono alla persona stessa di lavorare in condizioni di parità con gli altri lavoratori, **attuа una discriminazione diretta**, in quanto la persona subisce un trattamento sfavorevole in ragione di una sua particolare caratteristica che costituisce il fattore discriminante protetto.”*, così concludendo che *“La qualificazione del licenziamento come discriminatorio, stante l'intima connessione tra l'effetto vietato dell'atto e le conseguenze sanzionatorie, impone di applicare la tutela di cui ai primi due commi dell'art. 18 S.d.L.”* (Cass. 22.5.2024).

4. Con riguardo all'ambito di applicazione della Direttiva 78/2000/CE e dell'art. 3, comma 3-bis, del D.lgs. n. 216 del 2003, che ne costituisce attuazione, la Suprema Corte ha ritenuto, con indirizzo consolidato, che la nozione di handicap non è ricavabile dal diritto interno ma unicamente dal diritto euro-unitario come interpretato dalla CGUE (v. Cass. 19/3/2018, n. 6798; Cass., 21/5/2019, n. 13649 e Cass 12/11/2019, n. 29289).

In quest'ottica, i Giudici di legittimità hanno affermato l'assoluta autonomia del concetto di handicap, quale fattore di discriminazione, rispetto all'accertamento della condizione di handicap grave di cui alla legge n. 104 del 1992 (v. Cass. 27/9/2018, n. 23338, in motivazione, punto 31).

La Corte di Giustizia UE ha definito la condizione di handicap, accogliendo le indicazioni fornite dall'art. 1, comma 2, della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, recepita dall'Unione europea con decisione 2010/48/CE, come *“una limitazione, risultante in particolare da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature, che, in interazione con barriere di diversa natura, può ostacolare la piena ed effettiva partecipazione dell'interessato alla vita professionale su base di uguaglianza con*

gli altri lavoratori” ((CGUE sentenze 11 aprile 2013, HK Danmark, C-335/11 e C-337/11, punti 38- 42; 18 marzo 2014, Z., C-363/12, punto 76; 18 dicembre 2014, FO., C-354/13, punto 53; 1 dicembre 2016, Mo. Da. C-395/15, punti 41-42).

Fatta eccezione per il requisito della durata, la Corte recepisce, dunque, una definizione assai ampia, che dilata il concetto di “particolarità” dell'handicap indicato dalla direttiva e che prescinde anche da percentuali di invalidità, intese come riduzione della capacità lavorativa a cui le legislazioni nazionali riconducono specifiche tutele.

Per quanto concerne le barriere anzidette, la Convenzione delle Nazioni Unite, nel proprio preambolo (lettera e), precisa che esse possono essere sia di natura ambientale che comportamentale.

Sebbene la CGUE neghi la possibilità di una “assimilazione pura e semplice” della nozione di handicap a quella di malattia, la quale di per sé non costituisce un motivo discriminatorio, essa, tuttavia, distingue la nozione di disabilità da quella di malattia sulla base di un elemento sostanzialmente temporale, in quanto la prima è integrata, a differenza della seconda, da patologie permanenti o di lunga durata (v. CGUE, sentenze 11 luglio 2006, Ch.ón Na., C-13/05,punti 38 e 43-45; 11 aprile 2013, CP_9 C-335/11 e C-337/11, punti 39 e ss).

Va però anche evidenziato che né la direttiva 2000/78 né la Convenzione delle N.U. limitano la tutela unicamente agli handicap congeniti o derivanti da incidenti, escludendo quelli cagionati da una malattia, interpretazione all'evidenza da rifiutare in quanto in contrasto con la finalità stessa della tutela antidiscriminatoria.

Nondimeno, sempre in tema di ambito di applicazione, nella recente sentenza n. 17629 del 20.6.2023, la S.C., richiamata la nozione Eurounitaria di disabilità, ha evidenziato come la condizione di disabilità non è affatto incompatibile con il carattere "comune" (inteso come "di assoluta frequenza nella popolazione normale") delle patologie sofferte dal lavoratore, potendo qualsiasi patologia, ove comporti menomazioni di carattere duraturo, ostacolare la partecipazione del lavoratore alla vita professionale in condizioni di parità.

5. Quanto al regime probatorio, come noto l'art. 28, co. 4, D. lgs., n. 150/2011 prevede un regime agevolato in forza della quale *“quando il ricorrente fornisce elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, dai quali si può presumere l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori, spetta al convenuto l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione”*.

In forza dell'attenuazione del regime probatorio ordinario introdotta per effetto del recepimento delle direttive n. 2000/78/CE, n. 2006/54/CE e n. 2000/43/CE, così come interpretate dalla CGUE, incombe quindi sul lavoratore l'onere di allegare e dimostrare il fattore di rischio e il trattamento che assume come meno favorevole rispetto a quello riservato a soggetti in condizioni analoghe, deducendo al contempo una correlazione significativa tra questi elementi, mentre il datore di lavoro deve dedurre e provare

circostanze inequivoche, idonee ad escludere, per precisione, gravità e concordanza di significato, la natura discriminatoria” (cfr. Cass. n. 9095/2023).

6. Quanto all’elemento soggettivo, si rileva che secondo il maggioritario orientamento della giurisprudenza di legittimità e merito, la discriminazione - diversamente dal motivo illecito - opera obiettivamente, ovvero in ragione del mero rilievo del trattamento deteriore riservato al lavoratore, quale effetto della sua appartenenza alla categoria protetta, ed a prescindere dalla volontà illecita del datore di lavoro (cfr., Cass. 21 dicembre 2023, n. 35747, Cass. 9095/2023; v. anche sentenza Conejero CGUE, 18 gennaio 2018, C-270/16)).

L’indagine sulla esistenza di una discriminazione si concretizza, infatti, nell’accertamento di un *effetto*, quello discriminatorio, e non di un *motivo*, sicché ad essa resta estranea qualsiasi indagine sui profili soggettivi, in quanto altrimenti si introdurrebbe indebitamente il requisito della colpevolezza quale elemento costitutivo delle responsabilità da comportamento discriminatorio del datore di lavoro.

Il principio è stato ribadito dalla S.C. di Cassazione, anche nelle recentissime sentenze n. 14316 e 14402 del 22.5.2024, nelle quali si è, però, precisato che la conoscenza o conoscibilità del fattore discriminatorio può rilevare ai fini dell’accertamento della sussistenza di una esimente per il datore di lavoro al fine di rendere praticabili gli accomodamenti ragionevoli.

Come già rilevato da una parte della giurisprudenza, il presupposto della conoscenza dello stato di disabilità o la possibilità di conoscerlo secondo l’ordinaria diligenza incide, infatti, sulla possibilità che il datore di lavoro possa fornire la prova liberatoria circa la ragionevolezza degli accomodamenti da adottare e, quindi, rappresenta un momento indispensabile nella valutazione della fattispecie.

Con riguardo a tale aspetto la Corte ha enucleato due ipotesi: la prima, in cui il datore di lavoro abbia colpevolmente ignorato la disabilità del dipendente; la seconda, in cui il fattore di protezione, pur non risultando espressamente portato a conoscenza del datore di lavoro, avrebbe potuto essere ritenuto reale secondo un comportamento di questi improntato a diligenza.

Ebbene la Corte ha affermato che *“Nella prima ipotesi rientrano certamente i casi in cui la disabilità sia conosciuta dal datore di lavoro per essere, per esempio, il lavoratore stato assunto ai sensi della legge n. 68/1999 ovvero perché il lavoratore stesso ha rappresentato, nella comunicazione delle assenze o in qualsiasi altro modo, la propria situazione di disabilità alla parte datoriale. 38. Nella seconda, invece, vanno compresi i casi in cui, il datore di lavoro, pur ignorando la disabilità del dipendente non sia incolpevole perché era in grado di averne comunque consapevolezza per non avere, ad esempio, effettuato correttamente la sorveglianza sanitaria ex art. 41 del D.Lgs. n. 81/2008 ovvero perché le certificazioni mediche e/o la documentazione inviate erano sintomatiche di un particolare stato di salute costituente una situazione di handicap come sopra delineata dalla normativa in materia (così nella sentenza n. 14316/2024).*

7. Tanto chiarito da un punto di vista generale, facendo applicazione delle coordinate sin qui tracciate, si ritiene anzitutto che le patologie da cui è affetto il ricorrente integrino senz'altro la nozione di disabilità di cui alla normativa euro-unitaria, avendo carattere permanente ed essendo pacificamente idonee ad ostacolare la partecipazione del ricorrente alla vita professionale su un piano di uguaglianza con gli altri lavoratori.

D'altronde è pacifico tra le parti che il ricorrente sia stato riconosciuto vittima di infortunio professionale occorso nel 2014, riportando postumi permanenti con invalidità pari al 73% ed è portatore di handicap grave ex art. 3, comma 3, l. 104/1992.

8. Quanto alla consapevolezza del fattore di rischio – come si è visto rilevante sul piano della prova liberatoria circa l'esigibilità degli accomodamenti a carico del datore di lavoro – è pacifico tra le parti che il datore di lavoro fosse al corrente della condizione di disabilità del ricorrente quanto meno al momento della presa in servizio dello stesso, dopo il cambio appalto, ed anzi il licenziamento nei confronti del ricorrente è stato disposto proprio in considerazione del suo stato di disabilità, e della conseguente pacifica inidoneità permanente allo svolgimento delle mansioni di operaio addetto alla raccolta dei rifiuti.

9. L'accertamento del rispetto della normativa antidiscriminatoria passa quindi essenzialmente, nel caso di specie, dalla verifica circa il corretto adempimento, da parte del datore di lavoro, dell'obbligo di adottare accomodamenti ragionevoli al fine di conservare il posto di lavoro del ricorrente, assegnandogli mansioni compatibili con la sua condizione di disabilità.

Da questo punto di vista, sostiene il ricorrente che il datore di lavoro non avrebbe affatto assolto agli obblighi di adattamento antidiscriminatorio, avendolo privato delle mansioni sino ad allora svolte di "piazzalista" (consegna tessere di carburante, schede tecniche, assegnazione mezzi agli autisti, supporto officina, rendicontazione guasti) del tutto compatibili con il suo stato di salute, senza neppure ricercare una diversa soluzione organizzativa.

Sostiene invece la società di aver dato corso, dopo il cambio appalto, ad una modifica organizzativa tale per cui in azienda non sono più presenti ruoli di piazzalisti, con la conseguenza che attualmente tutti gli operai dell'appalto sono adibiti a mansioni di raccolta su strada ovvero ad altre mansioni operative, comunque incompatibili con la condizione di salute del ricorrente.

In tale prospettiva, nessun obbligo di conservazione del rapporto di lavoro con il ricorrente graverebbe sulla società, non potendo essere utilmente impiegato in alcuna mansione.

10. La tesi della convenuta non convince.

Innanzitutto, dal punto di vista fattuale, va rilevato che l'istruttoria espletata ha consentito di confermare che, a decorrere dall'infortunio occorso e sino all'ultimo cambio

appalto, il ricorrente, pur essendo inquadrato come operaio addetto alla raccolta, ha sempre svolto mansioni di “piazzalista”, organizzando i turni delle squadre e consegnando le schede carburante presso la sede da cui partono i mezzi ^{Contro} di via Vicchio.

I testi di parte convenuta hanno riferito che la convenuta possiede tuttora i propri uffici amministrativi nella sede di Via Vicchio, dove è il ricovero dei mezzi e dove è posto anche l'ufficio di cantiere.

Il teste Testimone_I, di parte convenuta, ha pure riferito che attualmente della gestione operativa si occupano i capisquadra, i quali presso la sede supportano il responsabile della commessa, con cui si interfacciano per ogni evenienza, e quotidianamente si occupano di assegnare i servizi a singoli autisti della propria squadra, disponendo all'occorrenza le sostituzioni in caso di assenze, riportando al responsabile le ripartizioni adottate. I capisquadra si occupano anche di fornire agli autisti le schede carburante dei veicoli a metano e, terminate tali attività, che li impegnano per circa un'ora e mezza su un turno di 6,5 ore, escono su strada con un veicolo normale per controllare il servizio e, in caso di emergenza, intervengono anche nell'operatività, essendo sempre abbigliati in divisa con i DPI.

Infine, i capisquadra rientrano in sede un po' prima della fine del servizio per confrontarsi con gli autisti di rientro, al fine di raccogliere le segnalazioni di eventuali anomalie.

Il teste ha anche spiegato che ogni giorno, nelle 24 ore di servizio, dalla sede partono 4 squadre con 6 capisquadra (2 per i turni serali e notturno, uno per la mattina e uno per il pomeriggio, mentre un altro caposquadra è di riposo).

Da quanto riferito emerge, quindi, che, pur essendo stata soppressa, dopo il cambio appalto, la figura del cd. piazzalista, di fatto la maggior parte delle mansioni dallo stesso svolte (assegnazione turni, consegna carte carburante per veicoli a metano, gestione di eventuali anomalie) continuano ad essere disimpegnate da alcuni operai (7 in tutto, in turno in 6 al giorno), i quali, tuttavia, oltre a svolgere tali attività gestionali, essendo dei capisquadra si occupano anche di fare quotidianamente controlli su strada e, all'occorrenza, possono anche intervenire operativamente nella raccolta.

A ben vedere, malgrado l'apodittica affermazione della convenuta di aver adottato una sostanziale modifica organizzativa, il ruolo del caposquadra non differisce significativamente dal ruolo del piazzalista presente nell'organizzazione dei precedenti appaltatori.

Ed invero, i testi di parte ricorrente, colleghi del ricorrente presso le ditte uscenti, hanno riferito che i piazzalisti erano in numero di 5 nell'arco della giornata e lavoravano in coppia per l'intero turno, salvo che per qualche ora, e ciò al precipuo scopo di garantire che, se uno dei piazzalisti fosse uscito su strada, ne sarebbe rimasto un altro in sede, precisando che il ricorrente, a differenza degli altri piazzalisti, lavorava sempre in coppia e non usciva mai su strada.

È evidente, quindi, che le attività a suo tempo svolte dal ricorrente presso i precedenti appaltatori, lungi dall'essere state soppresse, continuano ad essere svolte in azienda e sono

assegnate agli stessi capisquadra, che, peraltro, rispetto ai piazzalisti sono in numero maggiore (7 anziché 5).

Non è quindi affatto vero che le mansioni a suo tempo svolte dal ricorrente non siano oggi più svolte in azienda.

Se tanto è, non merita allora alcuna condivisione l'affermazione di parte convenuta secondo cui, nell'esercizio del suo potere di organizzazione interna, essa non fosse affatto tenuta a conservare il ruolo di piazzalista, al solo fine di garantire il mantenimento del rapporto di lavoro del ricorrente.

Per questa via la società pretenderebbe di apprezzare la legittimità del licenziamento soltanto in rapporto all'attuale assenza di uno specifico ruolo di piazzalista, obliterando completamente l'obbligo su di essa gravante di adattare l'organizzazione aziendale in modo da conservare il rapporto di lavoro del lavoratore disabile.

E', infatti, logico ed evidente che, argomentando nel senso indicato dalla società, si finirebbe per abolire completamente l'obbligo di adozione di accomodamenti ragionevoli imposto dalla legislazione antidiscriminatoria.

Per contro, come già argomentato, in ipotesi di licenziamento del lavoratore disabile, all'onere di dimostrare i presupposti specifici richiesti per la legittimità del provvedimento datoriale, si aggiunge quello distinto relativo all'adempimento dell'obbligo di accomodamento ragionevole.

Ed invero, sussiste, in capo al datore di lavoro, un obbligo generale di adottare tutte quelle misure - 'accomodamenti ragionevoli' - atte ad evitare il licenziamento, anche quando queste incidano sull'organizzazione dell'azienda, salvo il limite dell'eventuale sproporzione degli oneri a carico dell'impresa.

Solo dopo che il datore di lavoro abbia messo in atto tutti quei ragionevoli accomodamenti per adattare il posto di lavoro all'handicap sofferto dal lavoratore, anche in termini di distribuzione degli orari di lavoro e di compiti e mansioni lavorative tra i lavoratori disponibili, al fine di garantirgli di espletare pienamente il proprio contributo professionale, potrà essere valutata la capacità o l'idoneità del lavoratore disabile di svolgere le funzioni essenziali di una data posizione lavorativa.

Al contrario, nel momento in cui venisse valutata l'idoneità di un lavoratore disabile facendo riferimento esclusivo a mansioni lavorative fisse e rigide non suscettibili di alcun ragionevole e non sproporzionato accomodamento, in termini di ripartizione di orari di lavoro e di redistribuzione dei lavoratori in organico, concludendosi per l'inidoneità del lavoratore disabile a qualsiasi mansione, necessariamente si delinea una discriminazione diretta del lavoratore fondata sulla disabilità, vietata dalla direttiva europea n. 2000/78. Ne consegue che al datore di lavoro non basta provare che non fossero presenti in azienda posti disponibili in cui ricollocare il lavoratore, come si trattasse di un ordinario repechage, così creando una sovrapposizione con la dimostrazione, comunque richiesta, circa l'impossibilità di adibire il disabile a mansioni equivalenti o inferiori compatibili con il suo stato di salute.

Va poi ribadito che non spetta al lavoratore (o al giudice) individuare in giudizio quali potessero essere le possibili modifiche organizzative appropriate e ragionevoli, idonee a

salvaguardare il posto di lavoro, sovvertendo l'onere probatorio e richiedendo una collaborazione nella individuazione degli accomodamenti possibili non prevista neanche per il *repechage* ordinario in mansioni inferiori, oramai esteso dal recesso per sopravvenuta inidoneità fisica alle ipotesi di soppressione del posto di lavoro per riorganizzazione aziendale (Cass. n. 21579 del 2008; conf. Cass. n. 23698 del 2015).

Nondimeno, nel caso di specie va rilevato che, non solo il datore di lavoro non ha fornito alcuna prova della impossibilità di adozione di accomodamenti ragionevoli, ma, al contrario, il complesso degli elementi raccolti nel processo consente di affermare esattamente il contrario, e cioè che il datore di lavoro al momento del cambio appalto ha illegittimamente proceduto ad adottare delle soluzioni organizzative che hanno determinato la sottrazione al ricorrente delle uniche mansioni compatibili con il suo stato di salute, per assegnarle a personale perfettamente in grado di svolgere anche altre mansioni operative, contravvenendo agli obblighi di accomodamenti ragionevoli imposti a tutela del disabile.

Né la società ha mai neanche dedotto, e comunque dimostrato, che la diversa ripartizione delle mansioni gestionali e dei turni degli operai presso l'ufficio di cantiere fosse indispensabile per lo svolgimento del servizio, circostanza peraltro da escludersi tenuto conto del fatto che il servizio oggetto di appalto era da oltre venti anni svolto dalle precedenti aziende con un'organizzazione che aveva sempre reso possibile il proficuo impiego del ricorrente in mansioni compatibili con il suo stato di salute.

D'altronde, la circostanza che ogni giorno presso l'ufficio di cantiere si avvicendano 4 squadre con 1 o 2 operai a turno che si occupano della gestione operativa per almeno 1,5 – 2 ore a turno, consente di desumere logicamente che una diversa ripartizione delle mansioni tra gli operai e una diversa articolazione dei turni ben potrebbe consentire il proficuo impiego del ricorrente e la conservazione del suo posto di lavoro.

Infine, è solo il caso di notare che del tutto irrilevante, ai fini dell'accertamento dell'adempimento degli obblighi previsti dalla legislazione antidiscriminatoria, è la circostanza, dedotta dalla parte convenuta, secondo cui l'impresa uscente avrebbe comunicato alla subentrante un elenco di dipendenti nel quale il ricorrente figurava come operaio autista, ancorché non fosse più da tempo adibito a tale mansione.

Ed invero, anzitutto, la circostanza non risulta affatto comprovata, atteso che la busta paga, cui la società ha fatto riferimento quale fonte di prova dell'assunto, riporta soltanto l'inquadramento del ricorrente come operaio di 3° livello, nel quale certamente rientrano anche le mansioni di piazzalista dallo stesso svolte.

D'altronde, anche il giudizio di idoneità con limitazioni del medico competente della società uscente, datato 13.9.2022, prodotto dalla convenuta, riporta una idoneità con limitazioni in relazione alla mansione di “*operaio servizi ambientali pat. B* (nda. dicitura stampigliata nel modello utilizzato)/*piazzalista*” (nda. con dicitura aggiunta a penna).

Non è quindi affatto vero che la società convenuta non fosse al corrente che il ricorrente svolgesse le mansioni di piazzalista.

In ogni caso, come anticipato, la questione è del tutto ininfluyente, perché ciò che rileva è che la società odierna convenuta, a differenza delle precedenti appaltatrici, non ha inteso

ritrovare alcuna soluzione organizzativa che consentisse al ricorrente di conservare il posto di lavoro, adottando, semmai, una modifica organizzativa di segno contrario, che ha di fatto determinato la sottrazione al ricorrente delle uniche mansioni che lo stesso avrebbe potuto svolgere come operaio di 3° livello, per affidarle ad altro personale perfettamente idoneo allo svolgimento di mansioni operative su strada.

11. In definitiva, alla luce di tutte le superiori argomentazioni, il licenziamento comminato al ricorrente è nullo in quanto determina una discriminazione diretta in danno del lavoratore in ragione della sua disabilità.

Quanto alle conseguenze della nullità, trova applicazione la disciplina di cui all'art. 18 l. n. 300/1970, in quanto espressamente fatta salva per il personale assunto a seguito di procedura di cambio appalto, ove fosse in servizio, come il ricorrente, alla data di applicazione del CCNL di settore 2016 (art. 6, comma 16), prodotto da entrambe le parti e la cui applicabilità non è, quindi, contestata.

Ai sensi del novellato art. 18 l. 300/70, applicabile, *ratione temporis*, al caso in esame, *«Il giudice, con la sentenza con la quale dichiara la nullità del licenziamento perché discriminatorio ai sensi dell'articolo 3 della legge 11 maggio 1990, n. 108 [...] ordina al datore di lavoro, imprenditore o non imprenditore, la reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, indipendentemente dal motivo formalmente addotto e quale che sia il numero dei dipendenti occupati dal datore di lavoro.»*

Dispone inoltre al secondo comma che *“Il giudice, con la sentenza di cui al primo comma, condanna altresì il datore di lavoro al risarcimento del danno subito dal lavoratore per il licenziamento di cui sia stata accertata la nullità, stabilendo a tal fine un'indennità commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto maturata dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, dedotto quanto percepito, nel periodo di estromissione, per lo svolgimento di altre attività lavorative. In ogni caso la misura del risarcimento non potrà essere inferiore a cinque mensilità della retribuzione globale di fatto. Il datore di lavoro è condannato inoltre, per il medesimo periodo, al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali.”*

La convenuta deve dunque essere condannata a reintegrare il ricorrente nel posto di lavoro con assegnazione a mansioni compatibili con la sua condizione di disabilità.

Quanto alla domanda di condanna al risarcimento del danno, essa deve essere commisurata, ai sensi dell'art. 18, comma secondo sopra richiamato, alle retribuzioni, calcolate sulla base della retribuzione globale di fatto, che lo stesso avrebbe percepito dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione nel posto di lavoro.

Quanto all'ammontare della retribuzione globale di fatto, essa ammonta, sulla base del dato rilevabile dalle buste paga prodotte, in €2.458,16 (€2107,00x14/12 =€2.458,16).

Nulla può essere detratto a titolo di *aliunde perceptum* (e non già *percipiendum*, versandosi in ipotesi di nullità del licenziamento) dacché non provato.

In definitiva, accertata la nullità del licenziamento intimato a Parte_1 con comunicazione del 7.11.2023, deve ordinarsi alla soc. Controparte_1 di

reintegrare il ricorrente nel posto di lavoro con assegnazione a mansioni compatibili con il suo stato di disabilità, condannandosi la detta società al pagamento, in favore dello stesso, di un'indennità risarcitoria pari alle retribuzioni, commisurate ad una retribuzione globale di fatto di €2.458,16, maturate dal giorno del licenziamento a quello dell'effettiva reintegrazione nel posto di lavoro, oltre ad interessi al tasso legale sui singoli ratei via via rivalutati (secondo gli indici I.S.T.A.T. dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai) dalla data delle rispettive scadenze al saldo.

La società convenuta deve essere altresì condannata al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali dal momento del licenziamento al momento dell'effettiva reintegrazione.

L'esame degli ulteriori motivi di doglianza resta assorbito.

12. Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo in base ai parametri per i compensi per l'attività forense.

P . Q . M .

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da *Pt_1*

[...] con ricorso depositato il 04/03/2024, così provvede:

- 1) Dichiarare la nullità del licenziamento intimato a *Parte_1* con lettera del 7.11.2023;
- 2) ordina alla soc. *Controparte_1* di reintegrare il ricorrente nel posto di lavoro con assegnazione a mansioni compatibili con il suo stato di disabilità;
- 3) condanna la soc. *Controparte_1* al pagamento, in favore di *Parte_1* di un'indennità risarcitoria pari alle retribuzioni, commisurate ad una retribuzione globale di fatto di €2.458,16, maturate dal giorno del licenziamento a quello dell'effettiva reintegrazione nel posto di lavoro, oltre ad interessi al tasso legale sui singoli ratei via via rivalutati (secondo gli indici I.S.T.A.T. dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai) dalla data delle rispettive scadenze al saldo;
- 4) condanna la soc. *Controparte_1* al versamento dei contributi assistenziali e previdenziali dal momento del licenziamento al momento dell'effettiva reintegrazione;
- 5) condanna la soc. *Controparte_1* alla rifusione, in favore dell'avv. Michele PONZELLETTI, procuratore antistatario, delle spese di lite che liquida in complessivi €4000,00#, per compensi di avvocato, oltre IVA e CPA come per legge.

Roma, 26/11/2024

Il Giudice